

# إجازة العقد

## دراسة فقهية مقارنة

د. علي إبراهيم عيسى الراشد<sup>(\*)</sup>

---

(\*) أستاذ مساعد بقسم الفقه المقارن والسياسة الشرعية بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الكويت.



## ملخص البحث:

التصرفات العقدية الصادرة من المكلف إما أن تقع صحيحة أو باطلة، والصحيحة منها إما أن تكون نافذة أو موقوفة على إجازة صاحب الحق، وقد تناول البحث إجازة العقود من خلال تعريف الإجازة بأنها: "تصرف شرعي يلحق العقد يقتضي إبقاءه، ويوجب نفاذه، وعليه يترتب أثره الشرعي".

وأركان الإجازة: المجيز (صاحب الحق)، والمجاز تصرفه، والشيء المجاز (العقد أو التصرف)، والصيغة، وهذه الأركان تعلق بها شروط خمسة لصحة الإجازة.

والفقهاء يذكرون الإجازة في مواطن، منها: بيع الفضولي، ومخالفة الوكيل موضوع الوكالة، والتصرفات التي تعلق بها حق الآخرين؛ مثل: العين المرهونة، أو العين المشتركة، أو التصرف في المال من قبل المدين المحجور عليه، أو المريض مرض الموت في أمواله، كما يتطرق الفقهاء للإجازة عند حديثهم عن تصرفات الصبي المميز... وغيرها من المسائل.

والإجازة إذا تمت مستوفية الأركان والشروط جعلت العقد صحيحاً نافذاً تترتب عليه جميع آثاره، كما أنه ليس للمجيز الرجوع بعد وقوعها صحيحة، أما إذا لم يجز صاحب العقد التصرف، فإن العقد يكون باطلاً لا أثر له.

كما تناول البحث بعض التطبيقات المعاصرة التي يتصور فيها محل الإجازة، فتناول الصناديق والمحافظ والوكالة الاستثمارية، وذلك إذا تصرف المدير أو الوكيل أو الشركة تصرفاً مخالفاً لطبيعة العقد، فإن تصرفه يكون موقوفاً على إجازة صاحب الحق.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم أجمعين.



## المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، وأفضل الصلاة وأتم التسليم على سيدنا محمد،  
وعلى آله وصحبه أجمعين.أ  
أما بعد،،

فتدور التصرفات العقدية الصادرة بين الصحة والبطلان، والتصرفات  
الصحيحة منها: ما هو نافذ، ومنها: ما هو موقوف على الإجازة، ولما كثرت  
المسائل والتصرفات الموقوفة على الإجازة دلَّ هذا على أهميتها لدى الفقهاء،  
كما تظهر أهميتها من خلال الأثر المترتب على صحتها واعتبارها، حيث يتم  
حفظ التصرف عن البطلان، واستقرار ملكية العين المنقولة بالعقد للعائد الآخر.  
ولأهمية الإجازة وكثرة فروعها أحببت تناولها بالبحث والدراسة والتطرق إلى  
أهم المسائل والفروع المتعلقة بها.

## منهجي في البحث:

جاء منهجي في البحث على النحو التالي:

- ١ - جمع المادة العلمية من المصادر الأصلية، ومحاولة التتبع والاستقصاء  
لكل ما كتب حول الموضوع.
- ٢ - اقتصر على المذاهب الفقهية الأربعة مع بيان المعتمد منها.
- ٣ - توثيق أقوال الفقهاء وأدلتهم من مراجعها الأصلية.
- ٤ - ذكر الأقوال في محل النزاع - في الغالب - إن كان من المناسب ذكر  
النزاع، وكان له تعلق بالموضوع، مع نسبة كل قول إلى قائله موثقاً من  
المصادر الأصلية، كل بحسب مذهبه، مرتبة على الترتيب الزمني لنشأة  
المذهب.
- ٥ - قمت بذكر ما أخذ به القانون الكويتي في غالب المسائل الفرعية.

## خطة البحث:

قسمت البحث على النحو التالي:

التمهيد: وجاء في مطلبين:

الأول: تعريف الإجازة.

الثاني: تعريف العقد.

الموضوع: وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: أركان الإجازة وشروط صحتها.

المبحث الثاني: صيغ الإجازة.

المبحث الثالث: محل الإجازة.

المبحث الرابع: آثار الإجازة.

المبحث الخامس: التطبيقات المعاصرة.

الخاتمة: وفيها عرض لأهم النتائج التي توصلت إليها من خلال هذا البحث.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلّ اللهم وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

## التمهيد

وفيه مطلبان:

### المطلب الأول تعريف الإجازة

#### الفرع الأول - تعريف الإجازة لغة:

الإجازة لغة: من أجاز التصرف، أي أنفذه وأمضاه، يقال: أجاز الشيء إذا أنفذه، ويقال: أجزت العقد إذا جعلته جائزاً لازماً، وجاز العقد بمعنى تم على الصحة<sup>(١)</sup>.

#### الفرع الثاني - تعريف الإجازة شرعاً:

والإجازة عند الفقهاء ترد لمعان متعددة، منها<sup>(٢)</sup>:

- ١ - الإنفاذ والإمضاء؛ يقال: أجاز العقد؛ بمعنى: أنفذه وأمضاه.
  - ٢ - وقد يطلق الفقهاء "الإجازة" بمعنى: الإعطاء، يقال: أجزت فلاناً مالاً بمعنى أعطيته.
  - ٣ - كما يطلقون الإجازة على الإذن بالإفتاء أو التدريس؛ كما يقال: إن الإمام الشافعي أجزى في الفتوى وهو ابن سبع عشرة سنة.
- ومع تعدد معنى الإجازة عند الفقهاء إلا أن غالب استعمالهم يأتي للمعنى الأول؛ فيطلقون الإجازة ويقصدون بها - في ضمن المعنى الأول - أحد أمرين:
- أولاً: تصرف شرعي يلحق العقد يقتضي إبقاءه، ويوجب نفاذه، وعليه يترتب أثره الشرعي<sup>(٣)</sup>.

---

(١) انظر: لسان العرب، والقاموس المحيط، والمعجم الوسيط: مادة (جاز).

(٢) انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية: ٣٠٣/١.

(٣) انظر: البحر الرائق: ١٦٥/٦.

جاء في العناية شرح الهداية: "ومن باع ملك غيره بغير إذنه، فالمالك بالخيار إن شاء أجاز البيع، وإن شاء فسخ، وهو مذهب مالك وأحمد في رواية"<sup>(٤)</sup>، فالإجازة الواردة في هذه العبارة يقصد بها إجازة العقد من إبقائه وتنفيذه من قبل صاحب الحق، وهو المالك.

ثانياً: كما يستعمل الفقهاء الإجازة بمعنى الإمضاء، وهو واضح عند حديثهم عن العقود النافذة، والتي وجد فيها خيار الشرط لأحد العاقدين، فيذكرون أنها تصير لازمة بإجازتها، بمعنى يمضي وجوبها ويسقط خيار الفسخ<sup>(٥)</sup>.

جاء في الموسوعة الفقهية: "إذا تعاقد شريكان مع آخر على أنهما بالخيار، فأجاز أحدهما دون الآخر؛ سقط الخيار بالنسبة لهما جميعاً، ولزم العقد..."<sup>(٦)</sup>، فأجاز - هنا - يقصد بها إسقاط حقه في فسخ العقد.

ومن خلال البحث سنتناول الإجازة بالمعنى الأول وهو: إبقاء العقد وإنفاذه.

### الفرع الثالث - تعريف الإجازة في القانون:

الإجازة في القانون عبارة عن إزالة أحد المتعاقدين عيباً موجوداً في العقد، يخوله الحق في إبطاله.

ولهذا ذهب البعض إلى أنها ترك صاحب الحق إبطال العقد، والنزول عنه إلى إجازته، وعليه لا تحتاج الإجازة إلى قبول من الطرف الآخر؛ لأنها ليست بعقد، كما أن المجيز بعد إجازته لا يحق له الرجوع عنها<sup>(٧)</sup>.

(٤) انظر: العناية شرح الهداية: ٥٢/٧.

(٥) انظر: تبين الحقائق: ١٨/٤، المجموع: ٤٤٩/٩، ضوابط العقود دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي وموازنة بالقانون الوضعي، د. عبد الحميد البعلي: ٣٠٧، ط: مكتبة وهبة - القاهرة.

(٦) انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية: ١٠٥/٢٠.

(٧) انظر: الوسيط في شرح القانون المدني، د. عبد الرزاق السنهوري، ٥١٦/١، ط: دار إحياء التراث العربي.



## المطلب الثاني

### تعريف العقد

#### الفرع الأول - تعريف العقد في اللغة:

تستعمل كلمة العقد لمعانٍ عدة، ولكن إطلاقُ العقد بدايةً جُعل للجمع بين طرفي الشيء، والربط بينهما، كما يطلق العقد للجمع بين الإرادتين، كما في البيع وغيره<sup>(٨)</sup>.

#### الفرع الثاني - تعريف العقد في الشرع:

يمكننا تعريف العقد - بعيداً عن الخلاف الحاصل - بأنه: "كل تصرف قولي ينشأ عنه حكم شرعي، سواء من طرف أو من طرفين"<sup>(٩)</sup>.

#### الفرع الثالث - تعريف العقد في القانون:

عرف القانونيون العقد بأنه: "توافق إرادتين على إنشاء التزام أو على نقله"<sup>(١٠)</sup>.

---

(٨) انظر: المصباح المنير، لسان العرب: مادة (عقد).

(٩) انظر: المدخل إلى فقه المعاملات المالية، أ.د. محمد عثمان شبير: ٢٠٠، ط: دار النفائس، ٢٠٠٤م.

(١٠) انظر: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، د. عبد الرزاق السنهوري: ١/١٣٦، النظرية العامة للالتزامات، د. منذر الفضل: ٣٥، ط. مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع.

## الموضوع

وفيه مباحث:

### المبحث الأول أركان الإجازة وشروط صحتها

أكثر من بنى مسائله الفقهية على نظرية إجازة العقد: هم فقهاء الحنفية، ولهذا نجد - كما سيأتي - أن محل المسائل الفقهية التي توقف نفاذها على الإجازة كثرت عندهم، فأى تصرف تعلق به حق الآخرين أوقف على إجازة صاحب الحق؛ وذلك حتى لا يتصرف بأي حق إلا من قبل صاحبه: إما بنفسه، أو بوكيله.

والإجازة تصرف من التصرفات التي لا تصح إلا بتوافر أركانها وشروطها، وعليه نفصلها فيما يلي:

#### الفرع الأول - أركان الإجازة<sup>(١١)</sup>:

أولاً: المُجاز تصرفه: وهو من تولى التصرف بلا ولاية ولا إذن؛ كالفضولي.

ثانياً: المجيز: وهو صاحب الحق، أو من يملك التصرف، سواء أكان أصيلاً أم وكيلاً أم ولياً أم وصياً.

ثالثاً: المجاز: وهو التصرف الموقوف على الإجازة.

رابعاً: الصيغة: صيغة الإجازة أو ما يقوم مقامها.

وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء - في نظرية العقد - على أن ما ذكر كلاً أركان، وذهب الحنفية إلى أن الصيغة أو ما يقوم مقامها هي الركن.

---

(١١) انظر: الموسوعة الفقهية: ٣٠٣/١.

## الفرع الثاني - شروط صحة الإجازة:

الشرط الأول: قيام العاقدين وقت صدور التصرف ووقت الإجازة:

من شروط صحة الإجازة: قيام العاقدين - من قاما بإبرام العقد - وقت صدور التصرف ووقت الإجازة، وعليه إذا مات أحدهما قبل أن يجيز صاحب الحق، فإن الإجازة لا تلحق التصرف الموقوف؛ لأن الإجازة تصرف يقصد منه إبقاء العقد، فلا يصح إلا مع وجود طرفيه، ولكي يوجد من يلتزم بأثر العقد، وهما من قاما بإبرام العقد، ولا يكون ذلك للورثة مباشرة، إذ لا بد من التزام العاقدين أولاً في نمتهم، ثم بعدها ينتقل إلى الورثة، وفي حال موت أحد ممن باشر العقد قبل إجازة صاحب الحق؛ فإن الالتزام لا ينتقل إلى الورثة<sup>(١٢)</sup>.

الشرط الثاني: وجود المجيز وكونه أهلاً لمباشرة التصرف:

فيشترط وجود صاحب الحق ممن له الحق في الإجازة وقت التصرف، بمعنى أن المجيز إذا مات قبل إجازته لأي تصرف موقوف على إجازته - فإن حقه في الإجازة يبطل بموته، ولا ينتقل إلى ورثته؛ لأن الإجازة إنما تصح من المالك لا من وارثه.

كما يشترط لصحة الإجازة أن يكون المجيز من أهل مباشرة العقد بنفسه، إذ الإجازة هي الموافقة على إبرام التصرف، ومن شروط صحة العقود والتصرفات صدورهما ممن له أهلية إجراء العقود<sup>(١٣)</sup>.

الشرط الثالث: قيام محل العقد إلى الإجازة:

بمعنى أنه يشترط وجود محل التصرف وقت الإجازة، لكي يظهر أثر الإجازة عليه من ترتب آثار التصرف، فلو هلك المعقود عليه قبل الإجازة لم تصح الإجازة؛ لأنها لم تصادف محلاً لها.

(١٢) انظر: نصب الرأية: ٥٢٤/٤، والعناية شرح الهداية: ٥٤/٧، والفتاوى الهندية: ٣/١٥٣.

(١٣) انظر: فتح القدير: ٥٦/٧، وبدائع الصنائع: ١٥١/٥.

كما يشترط أن يعلم المجيز بقيام المحل وقت صدور الإجازة منه؛ فلا تصح إذا شك في وجود المحل؛ لأن الشك وقع في شرط الإجازة، فلا تثبت مع الشك. وهو ما ذهب إليه المالكية أيضاً<sup>(١٤)</sup>.

#### الشرط الرابع: أن يكون محل التصرف جائزاً شرعاً:

بمعنى أن يكون محل العقد قابلاً شرعاً لإيقاع العقد عليه، وذلك بأن يجوز التعامل به شرعاً، وعليه فلا تلحق الإجازة لعقد باطل؛ كأن يقوم فضولي ببيع ميتة، فبيع الميتة غير منعقد أصلاً، لأنه غير موجود إلا من حيث الصورة فحسب، والإجازة لا تلحق المعدوم<sup>(١٥)</sup>.

#### الشرط الخامس: قيام الثمن:

الثمن إما أن يكون عرضاً معيناً أو ديناً، فإن كان عرضاً فقد اشترط الحنفية وجوده وقيامه وقت الإجازة، فإذا هلك قبل صدور الإجازة فلا تصح؛ أما إذا كان ديناً فلا يشترط لصحة الإجازة قيامه في يد البائع؛ لأن الثمن إذا كان عيناً كان البائع مشترياً من وجه، والشراء لا يتوقف على الإجازة، بل ينفذ على المشتري إذا وجد نفاذاً عليه بأن كان أهلاً، وللمالك الرجوع عليه بمثله إن كان مثلياً، وبقيمته إن كان قيمياً؛ لأنه عقد لنفسه ونقد الثمن من مال غيره، فيتوقف النقد على الإجازة، فإذا أجاز مالكة بعد النقد كان له أن يرجع عليه بمثله أو بقيمته، بخلاف ما إذا كان الثمن ديناً، فإن العاقد يكون بائعاً من كل وجه، ولا يكون مشترياً لنفسه أصلاً، فيتوقف على إجازة المالك، فإن أجاز كان مجيزاً للعقد فكان بدله له<sup>(١٦)</sup>.

هذا ما ذكره الفقهاء من الأركان وشروط الصحة التابعة للأركان، حيث لو فقدت أو فقد بعضها لم تصح الإجازة، ويترتب عليه عدم نفاذ العقد الموقوف على الإجازة.

---

(١٤) انظر: بدائع الصنائع: ١٥١/٥، وحاشية ابن عابدين: ١١٤/٥، وحاشية الدسوقي: ٣/١٢.

(١٥) انظر: بدائع الصنائع: ١٥١/٥، والبحر الرائق: ١٥٩/٦.

(١٦) انظر: تبين الحقائق: ١٠٥/٤، ونصب الراية: ٥٢٤/٤، والبحر الرائق: ١٦١/٦.

## المبحث الثاني صيغ الإجازة

لما كانت الإجازة عبارة عن تصرف متعلق بالعقد، إما بإنفاذه أو بإبطاله، وذلك لا يكون إلا بصيغة صادرة ممن يملك حق الإجازة.

ويقصد بالصيغة: العبارة الصادرة عن العاقد، الكاشفة عن إرادته من قبول أو رفض، وذلك كأن يقول: أجزتُ البيع، أو أمضيته، والإجازة قد تكون باللفظ الصريح أو بتعبير ضمني، وهو ما نتناوله في الفروع التالية:

### الفرع الأول - الإجازة باللفظ:

اللفظ الصادر إما صريح؛ وهو الدال على المراد والمقصود في نفسه، كأن يقول من له الحق: أجزتُ التصرف، أو رضيت به، أو قبلته، فهذه الألفاظ تدل صراحة على الرضا بالعقد الموجود<sup>(١٧)</sup>.

أو غير صريح وهو اللفظ الذي يحتمل أكثر من معنى؛ كأن يقول من له الحق: أحسنت أو أصبت أو كفيتني المؤنة<sup>(١٨)</sup>.

وقد اختلف الفقهاء في الاعتبار والأخذ باللفظ غير الصريح؛ فذهب بعضهم إلى عدم اعتبارها ولم يرتب عليها أي أثر، فعندهم غير الصريح لا يكون إجازة؛ وذلك لعدم الصراحة فيها، كما أن سبب عدم نفاذ تلك التصرفات مراعاة وحفظ حق الغير، فلا تجاز التصرفات الموقوفة بعبارات لها احتمالات عديدة، وتحمل أكثر من معنى، إذ قد يقصد بها الاستهزاء أو المجاملة، وعليه لا

---

(١٧) انظر: الفقه الإسلامي، محمد سلام مذكور: ٢٧٦، ط: مكتبة عبد الله وهبة، وضوابط العقود، د. عبد الحميد البعلي: ٩٠، ط: مكتبة وهبة.

(١٨) انظر: المدخل إلى فقه المعاملات المالية، د. محمد عثمان شبير: ٢٠٧، والملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، د. أحمد فراج حسين: ١٢٧.

بد من صريح اللفظ لاعتبار الإجازة، وذهب البعض الآخر إلى أنها ألفاظ وإن لم تدل صراحة على المراد إلا أن قرينة الحال تحملها على الإجازة<sup>(١٩)</sup>.

وكما تصح الإجازة باللفظ الصريح تصح بالكتابة من القادر على النطق وغير القادر؛ لأن الكتابة تنبئ عن المقصود، فتكون حجة كالنطق<sup>(٢٠)</sup>.

أما الإجازة بالإشارة فلا خلاف في أنها تصح من الأخرس إذا كان لا يعرف الكتابة، وكانت الإشارة بطريقة وحركات مفهومة، وذلك بأن يعبر بإشارة مفهومة دالة على المقصود، وتقوم الإشارة حينئذ مقام اللفظ الصريح، وخاصة أن الأخرس أصبحت له لغة مفهومة خاصة به يستطيع أن يعبر بها، أما إذا كانت الإشارة غير معروفة ولا مفهومة، فإنها تكون لغواً لا حكم لها، ولا عبرة بها.

وذهب جمهور الفقهاء إلى أن الأخرس القادر على الكتابة فإن إجازته تتحقق بالكتابة كما تتحقق بالإشارة المفهومة، فإذا أتى بأي منهما صحت الإجازة<sup>(٢١)</sup>.

## الفرع الثاني - الإجازة الضمنية:

تطرق الفقهاء للتصرف الضمني من قبل صاحب الحق، فذكروا: أن التصرف الضمني يدل كذلك على صحة الإجازة ونفاذ العقد، وذلك كأن يفعل المجيز فعلاً يدل على الرضا والإقرار؛ كأن يتصرف المالك بالثمن؛ بأن يقبضه أو يشتري به شيئاً آخر أو يودعه في حساباته الخاصة، فقيام من له الحق

---

(١٩) قال ابن عابدين: "في أحسنت وأصبت، ومقابله ما في الخانية من أنه ليس إجازة؛ لأنه يذكر للاستهزاء، وفي الذخيرة: أن فيه روايتين، وفي جامع الفصولين: أحسنت، أو وفقت، أو كفييتني مؤنة البيع أو أحسنت فجزاك الله خيراً، ليس إجازة؛ لأنه يذكر للاستهزاء، إلا أن محمداً قال: إن أحسنت أو أصبت إجازة استحساناً. أقول: ينبغي أن يُفصل، فإن قاله جازاً فهو إجازة، لا لو قاله استهزاء، ويعرف بالقرائن، ولو لم توجد ينبغي أن يكون إجازة؛ إذ الأصل هو الجد". انظر: حاشية ابن عابدين: ١١٦/٥.

(٢٠) انظر: الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، د. أحمد فراج حسين: ١٤١، ط: دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٩م.

(٢١) انظر: الملكية ونظرية العقد: ١٤١.

بمثل هذه التصرفات يدل دلالة ضمنية على إجازة العقد الموقوف، وإن لم يصدر لفظ صريح أو غير صريح للإجازة، إلا أن الفقهاء أقاموا التصرفات السابقة محل اللفظ، جاء في البحر الرائق: "ثم الإجازة لبيع الفضولي تكون بالفعل وبالقول؛ فمن الأول: تسليم المبيع إجازة، وكذا أخذه الثمن، ومن الثاني طلب الثمن، وقوله: أحسنت أو وفقت أو أصبت ليس بإجازة، وكذا كفيّتي مؤنة البيع أو أحسنت فجزاك الله خيراً، ... ولو وهب المالك الثمن أو تصدق به على المشتري كان إجازة إن كان المبيع قائماً" (٢٢).

وقد نصت على الإجازة الضمنية المادة (٣٠٤) من مجلة الأحكام العدلية بنصها: "الإجازة الفعلية - أي الضمنية - هي: كل فعل يدل على الرضا، فلو كان المشتري مخيراً، وتصرف في المبيع تصرف الملاك؛ كأن يعرض المبيع للبيع، أو يرهنه أو يؤجره أو يغيره أو يهبه ويسلمه، أو كان المبيع أرضاً فيزرعها.. كان إجازة فعلية يلزم بها البيع" (٢٣).

قال عبد الرزاق السنهوري: "والإجازة الضمنية تكون بتنفيذ العقد من جانب من له الحق في التمسك بالبطان، وهو عالم بأن له هذا الحق، أو بإتيانه عملاً مادياً يدل على نزوله عن التمسك بالبطان، أو بتصرفه تصرفاً يفهم منه بوضوح أنه أجاز العقد" (٢٤).

### الفرع الثالث - السكوت:

الأصل العام عند الفقهاء أن السكوت لا يدل على الرضا، للقاعدة الفقهية: "لا ينسب إلى ساكت قول"، ولهذه القاعدة فروع كثيرة؛ منها: سكوت المالك عند تصرف الفضولي؛ وذلك إذا تصرف الفضولي في ملك الغير ببيع في حضور المالك، فسكت في حال كونه أهلاً للتصرف، ولم يمنعه من البيع، فهل يعتبر سكوته رضاً وإذنًا بالبيع؟

(٢٢) انظر: البحر الرائق: ٦/ ١٦٠.

(٢٣) انظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر: ١/ ٢٩٧.

(٢٤) انظر: مصادر الحق: ٤/ ١١٤.

اختلف الفقهاء في ذلك: فقال الحنفية: لا يعتبر هذا السكوت إنذاراً، ولا يلزم به البيع، وذلك لقاعدة: لا ينسب إلى ساكت قول، وعلى ذلك فيكون البيع صحيحاً، لكنه موقوف على إجازة المالك الصريحة<sup>(٢٥)</sup>.

وذهب ابن أبي ليلى والمالكية إلى: أن من بيع ماله بحضرته وهو ساكت لزمه البيع، ولا يعذر بسكوته إذا ادّعاه، فإن مضى عام وهو ساكت سقط حقه في الثمن أيضاً؛ لأنه لو لم نعتبر السكوت إجازة لتضرر به المشتري، والضرر مرفوع؛ كما جرت العادة أن صاحب المال لا يسكت إذا رأى غيره يتصرف في ماله إلا إذا كان راضياً بتصرف الغير؛ وكذلك لا يحل للمالك السكوت شرعاً إذا لم يكن راضياً، والأصل حمل فعل المسلم على ما يحل شرعاً، فجعل سكوته دليل الرضا لهذا، كما جعل الشرع سكوت البكر رضاً منها بالنكاح<sup>(٢٦)</sup>.

أما الشافعية والحنابلة فلا يصح عندهم بيع الفضولي أصلاً، وعليه إذا باع إنسان سلعة وصاحبها حاضر لم يأذن ولم يتكلم، ولم ينكر؛ لم يصح البيع، ولا يعتبر سكوته إجازة للبيع؛ معللين ما ذهبوا إليه بأن السكوت لا يدل على الرضا ولا على غيره.

جاء في مغني المحتاج: ولو باع مال غيره بحضرته وهو ساكت لم يصح قطعاً<sup>(٢٧)</sup>. كما نص الحنابلة على ذلك، حيث جاء في كشف القناع: "إن باع ملك غيره بغير إذنه ولو بحضرته وسكوته؛ لم يصح البيع ولو أجازته بعد ذلك؛ لفوات شرطه، أي الملك والإذن"<sup>(٢٨)</sup>.

(٢٥) جاء في البحر الرائق: ١١٦/٥: "والسكوت بعد العلم لا يكون إجازة".

(٢٦) نقل الحطاب قول ابن رشد في هذه المسألة فقال: "قال ابن رشد: إن كان حاضر الصفة فسكت حتى انقضى المجلس لزمه البيع، وكان له الثمن، وإن سكت بعد انقضاء المجلس حتى مضى العام ونحوه، استحق البائع الثمن بالحيازة مع يمينه". انظر: مواهب الجليل: ٢٧٢/٤، والمبسوط: ١٤٠/٣٠.

(٢٧) انظر: مغني المحتاج: ٣٥٢/٢.

(٢٨) انظر: كشف القناع: ١٥٨/٣.



– الترجيح:

لما كانت العقود الموقوفة تصرفات متوقف نفاذها على الإجازة؛ إما الصريحة أو الضمنية، وذلك من أجل عدم أكل أموال الناس بالباطل، أرى أن الراجح في هذه المسألة قول الحنفية، إذ السكوت لا يدل على الرضا، وخاصة في العقود الكبيرة التي لا يتصور أن يسكت المالك إلا لأمر خارج عن إرادته، وعليه لابد من أخذ موافقته بالإجازة إما صراحة أو ضمناً، أما سكوته فلا عبرة به.

## المبحث الثالث

### محل الإجازة

من المهم في هذا البحث: تناول محل الإجازة، ومعرفة على أي تصرف ترد؛ وذلك لما نص عليه الفقهاء أن الإجازة لا محل لها في العقود الباطلة، إذ هي ليست محلاً للإجازة، وعليه ومن خلال مفهوم الإجازة نعرف أنها تلحق العقود والتصرفات التي لها وجه من الصحة، فترد على عقود قائمة وُجد فيها بعض خلل لا في أصل العقد، ولكي نعرف محل العقد لابد لنا من التطرق إلى أنواع العقود من حيث النفاذ وعدمه.

يقسم الفقهاء العقود من حيث حكم العقد الوضعي إلى عقد صحيح وغير صحيح<sup>(٢٩)</sup>، والصحيح ينقسم إلى نافذ<sup>(٣٠)</sup> وموقوف على خلاف بين الفقهاء<sup>(٣١)</sup>، والإجازة إنما تلحق العقد الموقوف، أي العقد الذي يصدر ممن له أهلية معتبرة لصدور التصرفات منه، إلا أنه تصرف دون ولاية، كمن باع مال غيره من دون ولاية أو إذن من صاحبه، فالعقد الموقوف يفيد الحكم لكن على وجه التوقف، أي تتوقف آثاره وإفادته الحكم على إجازة من يملكه شرعاً؛ كعقد الفضولي والصبي المميز غير المأذون ونحوهما.

---

(٢٩) العقد الصحيح هو: الذي استوفى أركانه وشروطه التي وضعها الشارع له، ولم يرد النهي عنه، أو كما قال الحنفية: هو ما شرع بأصله دون وصفه. وغير الصحيح هو: الذي اختل منه أمر من الأمور المعتبرة شرعاً، سواء أكان في ركن من أركانه، أم وصف من أوصافه. انظر: الملكية ونظرية العقد: ٢٧٣.

(٣٠) العقد النافذ ينقسم إلى نافذ لازم، وهو: ما صدر عن شخص يتمتع بالأهلية، وله ولاية إصداره، ولم يتعلق به حق الغير، ولا خيار فيه، وإلى نافذ غير لازم، وهو: العقد الذي يملك فيه العاقد - أحدهما أو كلاهما - خياراً من الخيارات؛ كخيار الشرط، وخيار الرؤية، وخيار العيب. انظر: المرجع السابق.

(٣١) قال الزيلعي: "البيع على أربعة أقسام: صحيح وهو المشروع بأصله ووصفه...، وباطل: وهو غير مشروع أصلاً، وفاسد: وهو مشروع بأصله دون وصفه، وموقوف: وهو يفيد الحكم على سبيل التوقف، وامتنع تمامه لأجل غيره، وهو بيع ملك الغير". انظر: تبين الحقائق: ٤/٤٤.

وهو ما سنتناوله في الفروع التالية:

## الفرع الأول - عقد الفضولي:

من العقود الموقوفة، التي هي محل للإجازة أو قابلة لأن تلحقها الإجازة عقد الفضولي، والفضولي هو: من لم يكن ولياً ولا أصيلاً ولا وكيلاً في العقد، جاء في الدر المختار أن الفضولي: "هو من يتصرف في حق الغير بغير إذن شرعي"<sup>(٣٢)</sup>، أو هو: "البائع مال غيره بغير إذنه ولا ولاية"<sup>(٣٣)</sup>.

وعقد الفضولي يتناول: كل عقد صادر على عين بلا ملك ولا ولاية ولا وكالة، كالمغاصب إذا تصرف في المغصوب بالبيع أو غيره، والوكيل إذا باع أو اشترى أو تصرف مخالفاً لما أمره به موكله.

### واختلف الفقهاء في حكم عقد الفضولي على قولين:

القول الأول: وهو لجمهور الفقهاء<sup>(٣٤)</sup> من الحنفية والمالكية والقول القديم للشافعية، وأحد قوليه في الجديد<sup>(٣٥)</sup>، ورواية للإمام أحمد، والقائل بأن عقد الفضولي بالبيع وغيره من العقود الصحيحة، إلا أن نفاذها متوقف على إجازة صاحب الحق، فمتى صدرت الإجازة نفذ البيع، وترتبت عليه جميع آثار العقد الصحيح، وإن لم تلحقه الإجازة فهو عقد باطل لا أثر له في محله.

### واستدلوا بأدلة منها:

١ - قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ﴾ [المائدة: ٢]، والآية واضحة

(٣٢) انظر: حاشية ابن عابدين: ١٠٧/٥.

(٣٣) انظر: مغني المحتاج: ٣٥٠/٢.

(٣٤) انظر: فتح القدير: ٥٠/٧، والبحر الرائق: ١٥٩/٦، ومجمع الأنهر: ٩٥/٢، والتاج والإكليل: ٧٥/٦، ومواهب الجليل: ٢٧١/٤، وتحفة المحتاج: ٢٤٩/٤، والإنصاف: ٤/٢٨٢.

(٣٥) نص الإمام الشافعي في الجديد على جواز بيع الفضولي، وعلق نفاذه على الإجازة، إلا أنه غير معتمد؛ وذلك لأن الإمام الشافعي - رحمه الله - قد علق هذا الرأي على صحة حديث عروة البارقي. انظر: المجموع: ٣١٣/٩.

الدلالة على إعانة الأخ لأخيه المسلم، ومن الإعانة: أن يتصرف الأخ فيما فيه مصلحة لأخيه من بيع وغيره<sup>(٣٦)</sup>.

### المناقشة:

ويمكننا الرد على وجه الدلالة: بأن الآية عامة، ومنع التصرف في ملك الآخرين بغير إذنهم خاصٌّ، والخاصُّ مقدم على العام، فلا دلالة للآية هنا.

٢ - واستدلوا - أيضاً - بحديث: عروة بن أبي الجعد البارقي، أن النبي - صلى الله عليه وسلم - أعطاه ديناراً ليشتري له به شاة، فاشتري له به شاتين، فباع إحدهما بدينار، فجاء بدينار وشاة، فدعا له بالبركة في بيعه، وكان لو اشترى التراب لربح فيه<sup>(٣٧)</sup>.

٣ - وبحديث حكيم بن حزام وهو: "أن النبي - صلى الله عليه وسلم - بعثه ليشتري له أضحية بدينار، فاشتري أضحية، فأربح فيها ديناراً، فاشتري أخرى مكانها، فجاء بالأضحية والدينار إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فقال: "ضح بالشاة، وتصدق بالدينار"<sup>(٣٨)</sup>. فهذا رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أجاز هذا البيع، ولو كان باطلاً لرده، وأنكر على من صدر منه.

### المناقشة:

ومما يرد على ما ذكر من وجه الدلالة من الحديثين: أنه يحتمل توكيل النبي - صلى الله عليه وسلم - عروة وحكيم - رضي الله عنهما - توكيلاً مطلقاً، بدليل أنهما باعا وسلموا المبيع، وأخذوا ثمنه، وليس ذلك جائزاً لمن لم يؤذن له فيه<sup>(٣٩)</sup>.

---

(٣٦) انظر: بدائع الصنائع: ٥/١٤٩.

(٣٧) رواه البخاري في صحيحه، كتاب: المناقب، باب: سؤال المشركين أن يريهم النبي، رقم: ٣٣٧٠.

(٣٨) رواه أبو داود في سننه، كتاب: البيوع، باب: ما جاء في اشتراط الولاء والزجر عنه، رقم: ١١٧٨.

(٣٩) انظر: المغني: ٥/٧٥.

## الرد على المناقشة:

لا يمكننا القول بأن عروة البارقي كان وكيلًا مطلقاً بالبيع والشراء؛ لأنها دعوى بلا دليل؛ إذ لا يمكن إثباتها بغير نقل، والمنقول أنه عليه الصلاة والسلام أمره أن يشتري له أضحية، ولو كان لنقل أنه على سبيل المدح له<sup>(٤٠)</sup>.

٤ - وبحديث ابن عمر في قصة الثلاثة أصحاب الغار: "أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: ... قال الثالث: اللهم إني استأجرت أجراً فأعطيتهم أجرهم غير رجل واحد، ترك الذي له وذهب، فثمرت أجره حتى كثرت منه الأموال، فجاءني بعد حين فقال: يا عبد الله، أدِّ إلي أجري، فقلت: كل ما ترى من أجرك من الإبل والبقر والغنم والرقيق، فقال: يا عبد الله، لا تستهزئ بي، فقلت: لا أستهزئ. فأخذه كله فاستاقه فلم يترك منه شيئاً"، وفي رواية: "استأجرت أجيراً بفرق أرز"<sup>(٤١)</sup>.

## المناقشة:

قال الإمام النووي: "وأما حديث ابن عمر - حديث الغار - فجوابه: أن هذا شرع لمن قبلنا، وفي كونه شرعاً لنا خلاف مشهور، فإن قلنا: ليس بشرع لنا لم يكن فيه حجة، وإلا فهو محمول على أنه استأجره بأرز في الذمة ولم يسلمه إليه، بل عيَّنه له، فلم يتعين من غير قبض، فبقي على ملك المستأجر؛ لأن ما في الذمة لا يتعين إلا بقبض صحيح، ثم إن المستأجر تصرف فيه وهو ملكه، فيصح تصرفه سواء أعتقده له أو للأجير، ثم تبرع بما اجتمع منه على الأجر بتراضيهما"<sup>(٤٢)</sup>.

٥ - ومن المعقول: أن هذا تصرف تمليك، وقد صدر ممن يصح منه مثل هذا التصرف، فوجب القول بانعقاده، إذ لا ضرر فيه للمالك لامتلاكه حق الرفض.

(٤٠) انظر: العناية شرح الهداية: ٥٧/٧.

(٤١) رواه البخاري في صحيحه، كتاب: الإجارة، باب: من استأجر أجيراً فترك الأجير أجره، رقم: ٢١١١.

(٤٢) انظر: المجموع: ٣١٨/٩.

٦ - ولما فيه من منفعة تعود على المالك، حيث يُكفى مؤنة طلب المشتري، وقرار الثمن وغيره، وفيه نفع العاقد لصون كلامه عن الإلغاء.

### المناقشة:

المنفعة التي أجزتم فيها التصرف في ملك الغير بالبيع وغيره إنما هي منفعة مظنون تحققها، وغير متأكدة، والشارع لا يبني أحكامه - في مثل هذه المسائل - على أمر محتمل، ولهذا شُرِعَ عقد التوكيل من أجل التصرف في ملك الغير من غير الرجوع إليه، إذ لو جاز التصرف في الشيء من غير إذن مالكة؛ لأدى إلى إباحة التصرف في أي شيء من غير إذن مالكة، والشريعة لم تأتِ بمثل هذا.

القول الثاني: ذهب أصحابه إلى عدم صحة تصرف الفضولي مطلقاً، وعليه لا تلحقه الإجازة، فلو أجازته لم يكن له اعتبار ولا محل؛ لعدم قيام العقد من أصله، وهو ما ذهب إليه الشافعية في الجديد، والحنابلة في المعتمد<sup>(٤٣)</sup>.

### واستدلوا بأدلة منها:

١ - ما روي عن حكيم بن حزام قال: سألت رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فقلت: يأتيني الرجل فيسألني من البيع ما ليس عندي، أبتاع له من السوق ثم أبيع؟ قال: "لا تبع ما ليس عندك"<sup>(٤٤)</sup>.

٢ - واستدلوا - أيضاً - بحديث عمرو بن شعيب قال: حدثني أبي، عن أبيه، حتى ذكر عبد الله بن عمرو - رضي الله عنهما - أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: "لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك"<sup>(٤٥)</sup>.

---

(٤٣) انظر: تحفة المحتاج: ٢٤٩/٤، ومغني المحتاج: ٣٥٠/٢، والإنصاف: ٢٨٢/٤، وكشاف القناع: ١٥٣/٣.

(٤٤) رواه الترمذي في سننه، كتاب: البيوع، باب: ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، رقم: ١١٥٣.

(٤٥) رواه الترمذي في سننه، كتاب: البيوع، باب: ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، رقم: ١١٥٥.

٣ - وبما روي - أيضاً - عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن النبي -صلى الله عليه وسلم - قال: " لا طلاق إلا فيما تملك، ولا عتق إلا فيما تملك، ولا بيع إلا فيما تملك" <sup>(٤٦)</sup>. فهذه الأحاديث تدل على أن بيع الفضولي باطل.

#### المناقشة:

إن قول النبي - صلى الله عليه وسلم -: " لا تبع " نهى عن البيع المطلق، والمطلق ينصرف إلى الكامل، والكامل هو البيع البات، فلا اتصال له بموضع النزاع، والقدرة على التسليم بعد الإجازة ثابتة، بدليل حديث عروة البارقي السابق، حيث أجاز النبي - صلى الله عليه وسلم - التصرف <sup>(٤٧)</sup>.

٤ - بالقياس على بيع الآبق، والسّمك في الماء، والطير في الهواء، بجامع أنه بيع ما لا قدرة على تسليمه؛ فلم يصح.

٥ - ومن المعقول: أن الفضولي تصرف بلا ملك ولا إذن ولا ولاية ولا وكالة، وكلها شرعت من أجل التصرف عن الغير، فإن عدم وجود أحدها دليل بطلان التصرف.

#### الترجيح:

وبعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم ووجه الدلالة منها، يمكننا ترجيح رأي الجمهور القائل بصحة تصرف الفضولي، إلا أن نفاذ العقد متوقف على إجازة المالك، وذلك لما يلي:

١ - صحة حديث عروة البارقي - السابق - وسلامته من المعارضة، حيث أجاز النبي - صلى الله عليه وسلم - ما تصرف عروة الفضولي. وهذا دليل على ما ذهبنا إليه.

٢ - أن العبرة في العقود بآثارها، وبيع الفضولي أو أي تصرف لا يترتب

---

(٤٦) رواه أبو داود في سننه، كتاب: الطلاق، باب: في الطلاق قبل النكاح، رقم: ١٨٧٣.

(٤٧) انظر: العناية شرح الهداية: ٥٤ / ٧.

عليه أي أثر إلا بعد إجازة من له الحق، وعليه لا ينتقل ملك المبيع ولا الثمن إلا بعد الإجازة، فما كان محذوراً منه غير متحقق؛ لتوقف آثار العقد على الإجازة.

٣ - وجود مصلحة في مثل هذا التصرف في كثير من الصور، كما لا ضرر على المالك، إذ العين لم تخرج عن ملكه، ولن تخرج إلا بعد موافقته.

وهو ما أخذ به القانون المدني الكويتي من صحة تصرف الفضولي؛ حيث جاء في مادة ٢٧٠ منه ما يلي: "إذا أقر رب المال ما قام به الفضولي، سرت قواعد الوكالة".

### الفرع الثاني - مخالفة الوكيل لموضوع الوكالة:

التصرفات الشرعية قد تصدر عن الأصيل، كما أنها قد تصدر عن غيره؛ إما عن طريق الولاية أو الوكالة، والوكالة: "تفويض شخص أمره إلى آخر مما يقبل النيابة؛ ليفعله في حياته" (٤٨).

والتفويض قد يكون مطلقاً، بأن يوكل الشخص غيره ويعطيه مطلق التصرف، وهو ما يسمى بالوكالة المطلقة، وقد يكون مقيداً ومحددًا بالزمن أو بنوع من التصرف، وهو ما يسمى بالوكالة المقيدة؛ وذلك كأن يوكله ببيع أو تأجير السيارة - مثلاً - بمبلغ محدد كآلف دينار، أو التزويج بمهر المثل، وغيرها من التصرفات التي ليس لها حصر.

والمسألة المراد تناولها متعلقة بمخالفة الوكيل الوكالة المقيدة، بأن يتجاوز حدوده فيتصرف بموجب الوكالة بخلاف الحق الذي أعطي له، إذ الأصل أن تصرفات الوكيل - في الوكالة المقيدة - يجب أن تكون في حدود القيود، ولا يجوز للوكيل مخالفتها، وقد نصت المادة رقم: ٧٠٤ من القانون المدني الكويتي على ذلك حيث جاء فيها: "الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة في حدودها المرسومة".

---

(٤٨) تحفة المحتاج: (٢ / ٢٣١)، وانظر: فتح القدير: (٧ / ٥٠٠)، وشرح منتهى الإرادات: (١٨٤ / ٢)، ومواهب الجليل: (٥ / ١٨١).



ولكن ما الحكم إذا خالف نص الوكالة؟

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الوكيل إذا تصرف بخلاف ما وكل فيه، وكان فيه جلب لمصلحة راجحة للوكيل أو دفع لمفسدة محققة، فإن التصرف يقع صحيحاً نافذاً؛ وذلك لما فيه من مصلحة<sup>(٤٩)</sup>. وهو ما أخذ به القانون الكويتي في مادة ٧٠٤: "له أن يخرج - أي الوكيل - عن حدود الوكالة متى كان من المستحيل عليه إخطار الموكل سلفاً، وكانت الظروف يغلب معها الظن بأن الموكل ما كان إلا ليوافق على هذا التصرف".

أما إذا لم تتحقق المصلحة، فقد اختلف الفقهاء في حكم تصرفه، وإليك التفصيل:

**القول الأول:** إن شراء الوكيل وإن خالف موكله صحيح، لكنه موقوف على إجازة الموكل، فإن أجازته نفذ، وإلا نفذ على الوكيل. وهو ما ذهب إليه الحنفية والمالكية ورواية عن الإمام أحمد<sup>(٥٠)</sup>، وأدلتهم - فيما ذهبوا إليه - هي نفس الأدلة السابق الدالة على صحة بيع الفضولي وتوقف نفاذه على إجازة المالك، وكذلك هنا، بل السبب المصحح للوكالة أقوى؛ لما فيها من عموم الإنزاع في التصرف، إلا أنه مقيد بوصف، فجاء التصرف مخالفاً للوصف لا للأصل، وعليه يصح التصرف المذكور ويتوقف على الإجازة.

**القول الثاني:** ذهب أصحابه إلى أن الشراء في هذه الحالة باطل في حق الموكل، ويقع الشراء للوكيل، وهو قول الشافعية، والرواية الأخرى عن أحمد<sup>(٥١)</sup>.

---

(٤٩) انظر: بدائع الصنائع: ٣٢/٦، والبحر الرائق: ١٥٩/٧، وحاشية الدسوقي: ٣/٣٤٤، ومواهب الجليل: ١٩٦/٥، ومغني المحتاج: ٢٢٨/٢، والمغني: ٢٥٥/٥، ومطالب أولي النهي: ٤٦٨/٣.

(٥٠) انظر: بدائع الصنائع: ٣٢/٦، وفتح القدير: ٤٢/٨، والتاج والإكلیل: ١٨٦/٧، ومواهب الجليل: ١٩٦/٥، والمغني: ٢٥٥/٥، وكشاف القناع: ٣/٣٧٦.

(٥١) انظر: تحفة المحتاج: ٣٣١/٥، ومغني المحتاج: ٢٥٣/٣، وكشاف القناع: ٣/٣٧٦، ومطالب أولي النهي: ٤٦٩/٣.

## الترجيح:

الراجع - والله أعلم - ما ذهب إليه أصحاب القول الأول من أن تصرف الوكيل في الوكالة المقيدة يجب أن يكون ضمن ما وكل به، فإن خالف الشرط توقف تصرفه على إجازة الموكل، فإن أجاز صح التصرف، وإلا وقع التصرف عن الوكيل.

وهو ما أخذ به القانون المدني في مادة ٧٠٤: "وعلى الوكيل في هذه الحالة - أي مخالفة حدود الوكالة - أن يبادر بإبلاغ الموكل خروجه عن حدود الوكالة".

## الفرع الثالث - إجازة التصرف ممن له حق تعلق بالعين:

من خلال تتبع المسائل الفقهية نجد بعض التصرفات معلق نفاذها على إجازة من له الحق؛ بسبب أن له حقاً تعلق بالعين، ومن ذلك ما يلي:

### أولاً - بيع الراهن العين المرهونة<sup>(٥٢)</sup>:

الرهن هو: جعل عين مالية وثيقة بدين يستوفى منها أو من ثمنها إذا تعذر الوفاء<sup>(٥٣)</sup>.

وعليه ذهب الفقهاء إلى أن المرتهن لا يملك العين المرهونة، وليس له حق فيها إلا من أجل استيفاء دينه، عن طريق بيع المرهون إذا تعذر على الراهن وفاء الدين عند حلول أجله، فهي محبوسة من أجل حفظ وضمان حق الدائن.

وهذا الحق يمنع الراهن من التصرف بما يخالف القصد من الرهن، ولكن

---

(٥٢) أحب أن أنبه القارئ إلى أن المسألة المقصودة هنا بيع العين المرهونة قبل أخذ الإذن، وذلك بأن باع العين قبل إذن صاحب الحق، وهي بخلاف ما إذا أذن الراهن والمرتهن في البيع قبل التصرف، إذ الإجازة تلحق التصرف، والإذن يكون قبل التصرف.

(٥٣) انظر: أسنى المطالب: ١٤٤/٢، والمغني: ٢١٥/٤، والموسوعة الفقهية: ١٧٦/٢٤.

هل للراهن - المدين - أن يتصرف بالشئ المرهون تصرفاً يخرج عنه ملكه؛  
وذلك كأن يبيعه؟

اختلف الفقهاء في ذلك:

**القول الأول:** إن الراهن إذا باع العين المرهونة فإن البيع ينفذ؛ وهو ما ذهب إليه أبو يوسف<sup>(٥٤)</sup> - رحمه الله -؛ معللاً قوله بأن الراهن تصرف في ملكه، قياساً على الإعتاق، إذ لو أعتق الراهن العبد المرهون؛ صح العتق ونفذ من غير التوقف على إجازة المرتهن، وكذلك أي تصرف يخرج العين عن ملك الراهن.

#### المناقشة:

١ - تعليل القاضي أبي يوسف بأن العين المرهونة ملكه، وأنه إنما تصرف فيه، مردود؛ إذ كون العين ملكه لا يعني إعطائه مطلق التصرف، فقد يُمنع لأجل حق الغير، وذلك قياساً على مَنْ باع ماله لوارثه، أو أوصى له به أو لغيره بأكثر من الثلث، فهي تصرفات موقوفة على إذن الورثة.

٢ - أما القياس على الإعتاق فهو قياس غير صحيح؛ لأن الإعتاق لا يقبل الرد ولا الفسخ، بخلاف البيع أو الهبة، وعليه فلا يقاس على الإعتاق.

**القول الثاني:** صحة تصرف الراهن بالعين المرهونة إلا أنه موقوف على إجازة المرتهن، فإن أجاز المرتهن البيع نفذ العقد، وإن لم يُجز لم يصح العقد؛ وقد قال بهذا القول كل من الحنفية<sup>(٥٥)</sup> والمالكية<sup>(٥٦)</sup>؛ وعللوا قولهم: بأن الرهن تعلق به حق المرتهن، وفي البيع إبطال لحقه، فلا ينفذ إلا بإجازته، لما في الإجازة من رضا الراهن، أو بقضاء الراهن دينه؛ وذلك لزوال المانع؛ كما قاسوا

(٥٤) انظر: تبين الحقائق: ٨٥/٦، ومجمع الأنهر: ٦٠٣/٢.

(٥٥) انظر: بدائع الصنائع: ١٤٦/٦، وتبيين الحقائق: ٨٥/٦، والعناية شرح الهداية: ١٠/١٨٠.

(٥٦) قيد المالكية صحة الإجازة على شرط سداد الراهن الدين. انظر: المدونة: ١٣٣/٤، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٢٤٧/٣.

هذه المسألة على الوصية إذا أوصى الموصي بجميع المال، فينعقد تصرفه موقوفاً على إجازة الورثة فيما زاد على الثلث؛ لتعلق حقهم بالمال.

**القول الثالث:** القائل بأن بيع العين المرهونة قبل أخذ الإذن ممن له حق فيه غير صحيح وباطل، وهو ما قال به الشافعية<sup>(٥٧)</sup> والحنابلة<sup>(٥٨)</sup>.

واستدلوا<sup>(٥٩)</sup>:

١ - بقول الرسول - صلى الله عليه وسلم - : " لا ضرر ولا ضرار "<sup>(٦٠)</sup>.

**ووجه الاستدلال:** أن الشارع رفع الضرر، وفي بيع المرهون ضرر على المرتهن؛ لأن في بيع العين تفويتاً لحقه المتعلق بها، فالتصرف فيه بالبيع ونحوه فيه إضرار به، والضرر ممنوع.

٢ - أن من شروط صحة العقود: القدرة على تسليم العين المعقود عليها، إما حساً أو شريعاً، والعين المرهونة غير مقدور على تسليمها شريعاً؛ لتعلق حق المرتهن بها، وعليه بطل التصرف.

### الترجيح:

الراجح - والله أعلم - ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني، من أن تصرف الراهن بالعين المرهونة صحيح، إلا أنه موقوف على إجازة المرتهن، إذ الضرر غير متحقق حال وجود مثل هذا الشرط، كما أن المنع من التصرف إنما شرع من أجل تعلق حق المرتهن بالعين المرهونة، فإذا أجاز صاحب الحق فلا ضرر في ذلك. والله أعلم.

---

(٥٧) انظر: أسنى المطالب: ١٣/٢، وحاشيتي قليوبي وعميرة: ٢٠١/٢.

(٥٨) انظر: المغني: ٤/٤٤٦، ودقائق أولي النهى: ١١٠/٢.

(٥٩) انظر: المجموع: ٣٤٣/٩، وأسنى المطالب: ١٣/٢.

(٦٠) رواه الإمام أحمد في مسنده، كتاب: مسند بني هاشم، باب: مسند عبد الله بن العباس، رقم: ٢٧١٩، وابن ماجه في سننه، كتاب: الأحكام، باب: من بنى في حقه ما يضر بجاره، رقم: ٢٣٣١.

وهو ما أخذ به القانون المدني الكويتي في مادة ١٠٤٦: "ينقضي حق الرهن بأحد الأسباب الآتية: إذا نزل الدائن المرتهن عن هذا الحق...".

### ثانياً - التصرف بالحصة الشائعة لغير الشريك:

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية<sup>(٦١)</sup>، والمالكية<sup>(٦٢)</sup>، والشافعية<sup>(٦٣)</sup>، والحنابلة في رواية<sup>(٦٤)</sup>، إلى أن تصرف الشريك بحصته الشائعة بدون إذن شريكه ينعقد موقوفاً على إجازة الشريك أو الشركاء الآخرين.

واستدلوا بما رواه جابر - رضي الله عنه - أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: "من كان له شريك في ربة أو نخل فليس له أن يبيع حتى يؤذن شريكه، فإن رضي أخذ، وإن كره ترك"<sup>(٦٥)</sup>.

وفي رواية أخرى عن جابر بن عبد الله يقول: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: "الشفعة في كل شرك في أرض أو ربع أو حائط لا يصلح أن يبيع حتى يعرض على شريكه، فيأخذ أو يدع، فإن أبى فشريكه أحق به حتى يؤذنه"<sup>(٦٦)</sup>.

ففي الحديثين دلالة واضحة على منع التصرف في العين المشتركة إلا بعد أخذ إذن الشريك، فإن تصرف فيه فإن نفاذ التصرف موقوف على إجازة الشريك، فإن أجاز نفذ العقد، وإلا بطل وكان الشريك أحق به.

وهو ما نصت عليه المادة ٨٢٠ من القانون المدني: "تكون إدارة المال الشائع والتصرف فيه من حق الشركاء مجتمعين ما لم ينص القانون خلاف ذلك".

(٦١) انظر: المبسوط: ١١/١٧٠، وتبيين الحقائق: ٥/٤٩.

(٦٢) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي: ٦/١٧١، والفواكه الدواني: ٢/١٥٢.

(٦٣) انظر: تحفة المحتاج: ٤/٤١٤، ونهاية المحتاج: ٤/٩٧.

(٦٤) انظر: المغني: ٥/١٧٨.

(٦٥) رواه مسلم: كتاب: المساقاة، باب: الشفعة، رقم: ٣٠١٦.

(٦٦) رواه مسلم: كتاب: المساقاة، باب: الشفعة، رقم: ٣٠١٨.

### ثالثاً - تصرف المدين - بدين مستغرق - في ماله:

اختلف الفقهاء في مسألة بيع المدين المعسر المحجور عليه إذا ألحق ضرراً بالدائنين على قولين:

**القول الأول:** إن بيعه ينعقد صحيحاً، إلا أنه موقوف على إجازة الدائنين. وإلى هذا ذهب المالكية، وأبو يوسف، ومحمد من الحنفية، وهو قول عند الشافعية<sup>(٦٧)</sup>.

واستدلوا بأن الحجر شرع من أجل المحافظة على حقوق الدائنين، وعليه فيمنع من أي تصرف، والمنع من ذلك لا يقتضي بطلانه، وإنما يمنع نفاذه، وعليه يكون التصرف غير نافذ، ومتوقف على الإجازة؛ فإن أجازوا تصرفات المدين نفذت، وإن شأوا ردوها فتبطل؛ كما يقاس تصرف المدين المحجور على تصرف المريض مرض الموت الذي عليه ديون، فكل تصرف يصدر ينعقد موقوفاً غير نافذ.

**القول الثاني:** إن تصرف المدين المعسر المحجور عليه يقع باطلاً، وهذا الأظهر عند الشافعية، وهو مذهب الحنابلة<sup>(٦٨)</sup>، فقد اعتبروا كل تصرف مالي يصدر من المدين بعد الحجر عليه باطلاً في حق الغرماء.

واستدلوا بأن الحجر على المدين يمنع ترتب أثر تصرفاته، وهذا المنع يؤدي إلى بطلان تصرفاته محافظةً على حقوق الدائنين التي تعلقت بأعيان ماله، فلم يصح تصرفه فيها.

### الترجيح:

الظاهر - والله أعلم - من هذه المسألة رجحان القول الأول؛ وذلك لأن المدين إنما حجر عليه من أجل حق الدائن، وعليه تُوقف تصرفاته على إجازة الدائن، فإن أجاز فقد تنازل عن حقه، ولا مانع من ذلك، وإن أراد التمسك بحقه فله ذلك، ويبطل تصرف المدين حال عدم الإجازة.

(٦٧) انظر: الشرح الكبير: ٣/٢٦٥، والتاج والإكليل: ٦/٥٩٩.

(٦٨) أسنى المطالب: ٢/٢٠٩، والمغني: ٤/٤٣٩.

وهو ما أخذ به القانون المدني الكويتي في مادة ٣١٠: " لكل دائن حقه مستحق الأداء... أن يطلب عدم نفاذ التصرف في حقه إذا كان التصرف قد أنقص من حقوق المدين أو زاد في التزاماته...".

## الفرع الرابع - تصرفات المريض مرض الموت الموقوفة على إجازة الورثة:

ذكر الفقهاء - على خلاف بينهم - بعض المسائل التي يتوقف نفاذها على إجازة الورثة، ومن خلال النظر فيما ذهب إليه الفقهاء يمكننا أن نقول: إن المريض مرض الموت إما أن تصدر منه تصرفات في ماله مع أحد الورثة، وذلك كأن يوصي له أو يبيعه أو يهبه ماله، وإما أن يصدر منه تصرف مع أجنبي؛ وهذا التصرف إما في حدود الثلث أو أكثر من الثلث. وخلاصة ما ذهب إليه الفقهاء - على تفصيل طويل في كل مسألة وتفريعات لا علاقة لها مباشرة بالبحث - أن آراءهم تكاد تتفق على ما يلي<sup>(٦٩)</sup>:

- أ - أن التصرف مع الوارث يتوقف نفاذه على إجازة الورثة له.
- ب - أن تعامل المريض مع الأجنبي إن كان في حدود الثلث، فتعامله من بيع أو وصية أو هبة صحيح ونافذ، ولا يتوقف على إجازة الورثة.
- ت - أن تعامل المريض مرض الموت مع الأجنبي إن كان أكثر من الثلث، فإن نفاذه موقوف على إجازة الورثة.

والملاحظ من تلك المسائل: أن الشارع منع المريض من مطلق التصرف في ماله؛ وذلك حفظاً لحقوق الورثة؛ لأن المال في طريقه إليهم، كما أن المريض قد يتصرف من غير وعي ولا تروي، فيضر بالورثة، والإضرار بالورثة مرفوع.

وما اتفق عليه الفقهاء: هو ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية الكويتي

---

(٦٩) للاستزادة ينظر: الموسوعة الفقهية: ١٦/٣٧، وانظر كذلك: المبسوط: ٧٥/١٤، وفتح القدير: ٦٧/٧، والبحر الرائق: ٨/٤٩٠، والتاج والإكليل: ٦/٦٦٥، وشرح المختصر، للخرشي: ٣٠٦/٥، وحاشية الدسوقي: ٣٠٧/٣، وأسنى المطالب: ٨٧/٢، وتحفة المحتاج: ٣٩٣/٤، والمغني: ١٨٤/٥، وكشاف القناع: ١٦٣/٤.

في المادة: ٢٤٧: "لا تنفذ للوارث - أي تصرف- ولا بما زاد على الثلث إلا إذا أجازها الورثة..." .

## الفرع الخامس - العقود الموقوفة على إجازة الولي:

ذكر الفقهاء بعض المسائل التي يتوقف نفاذها على إجازة الولي، فإن أجازها نفذ العقد، وإلا بطل، وسبب التوقف إما راجع إلى نقصان الأهلية، مثل تصرفات الصبي المميز الدائرة بين النفع والضرر، أو راجع إلى نص شرعي؛ كاشتراط الولي في الزواج. ويمكننا ذكر المسائل التي يتوقف تنفيذها على إجازة الولي فيما يلي:

١ - تصرفات الصبي المميز الدائرة بين النفع والضرر، وذلك في عقود المعاولات والشركات والتوثيقات؛ كالبيع والشراء والإجارة والمضاربة والشراكة والحوالة والكفالة، فإذا قام الصبي المميز بالبيع أو الشراء، أو الدخول في عقد مضاربة، أو قام بتوكيل أو قبول للوكالة، فكل هذه التصرفات موقوفة على إجازة الولي أو الوصي؛ وذلك لأن الصبي المميز لم يصل إلى سن الأهلية الكاملة، وهو سن البلوغ، فهو ناقص الأهلية، فهو لم يكتمل عقله، كما أن في رأيه ضعفاً، فيخشى عليه من الغرر والغش، إلا أن عبارته صحيحة في الانعقاد، موقوفة النفاذ على إجازة الولي، وهو ما ذهب إليه الحنفية والمالكية والحنابلة في إحدى الروايات<sup>(٧٠)</sup>.

٢ - تزوج الصبي المميز، فإذا قام الصبي بعقد النكاح على امرأة، فقد ذهب الحنفية والمالكية<sup>(٧١)</sup> إلى صحة العقد، إلا أنه متوقف على إجازة الولي، فإن أجاز نفذ النكاح، وإلا فلا.

---

(٧٠) وذهب الشافعية ورواية عند الحنابلة إلى بطلان تصرفات الصبي المميز، وعليه فلا تلحقه الإجازة، انظر: تبیین الحقائق: ١٩٢/٥، وفتح القدير: ٢٥٨/٩، ومواهب الجليل: ٦٢/٥، وشرح المختصر للخرشي: ٢٧٣/٥، وروضة الطالبين: ٣٤١/٣، ونهاية المحتاج: ٣٧٣/٣، والمغني: ١٦٨/٤، والإنصاف: ٢٦٨/٤.

(٧١) انظر: فتح القدير: ٣٩٨/٣، والبحر الرائق: ١٨٣/٣، وشرح المختصر للخرشي: ٤/٨٠، ومنح الجليل: ٢٨٥/٣.



٣ - تصرفات السفه المالية؛ كالبيع والشراء والإجارة التي يعقدها، حيث ذهب المالكية، وأبو يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية، وأحمد في رواية، إلى أن هذه التصرفات صحيحة، وتنعقد موقوفة على إجازة وليه، فإن أجازها نفذت، وإلا بطلت<sup>(٧٢)</sup>.

٤ - تزويج المرأة بالولي الأبعد مع وجود الولي الأقرب، بأن قام الولي الأبعد بتزويج موليته مع وجود الأقرب، فإن النكاح يتوقف على إجازة الولي الأقرب؛ لأن الأبعد كالأجنبي. وهو ما ذهب إليه الحنفية، وقول عند المالكية، ورواية للحنابلة<sup>(٧٣)</sup>.

هذه بعض الصور التي ذكرها الفقهاء، وتوقف فيها التصرف على إجازة من له الحق من ولي أو وصي أو الحاكم، وذلك نظراً للمصلحة، ولم تكن تصرفاته باطلة؛ لأنها قد تكون من صالح الصبي المميز.

وقد جاء القانون الكويتي في جملة موافقاً لما ذكرناه ففي مادة ٨٧ من القانون المدني جاء فيها ما يلي: تصرفات الصغير المميز صحيحة إذا كانت نافعة له نفعاً محضاً، وباطلة إذا كانت ضارة به ضرراً محضاً، أما تصرفاته الدائرة في ذاتها بين النفع والضرر فتقع قابلة للإبطال لمصلحته، ما لم تلحقها الإجازة ممن له ولاية إجراءاته عنه ابتداءً...".

---

(٧٢) انظر: بدائع الصنائع: ٧/١٧١، وشرح المختصر للخرشي: ٧/٢، ومواهب الجليل: ٤/٢٤٥.

(٧٣) انظر: المبسوط: ٤/٢٢١، وشرح المختصر للخرشي: ٣/١٨٣، والإنصاف: ٨/٨١.

## المبحث الرابع

### آثار الإجازة

لما كانت الإجازة تلحق التصرفات الموقوفة أصبح لها أهمية، وتتضح أهميتها من خلال الآثار المترتبة عليها؛ وذلك لأن من يملك حق الإجازة إما أن يجيز التصرف، وإما أن يرفض ما قام به الآخر، ولكل منهما آثار نذكرها فيما يلي:

#### الفرع الأول - آثار الإجازة حال وقوعها صحيحة:

الإجازة لاحقة للتصرف الصادر، إلا أن أثرها في بعض المسائل يظهر من حين إنشاء التصرف لا من وقت الإجازة، ولذا استنبط الفقهاء من خلال تتبع آثار الإجازة: أن الإجازة اللاحقة كالإذن السابق، أو بتعبير آخر: الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة، وبنوا على هذه القاعدة كثيراً من التطبيقات العملية عندهم، نذكر منها<sup>(٧٤)</sup>:

١ - نفاذ آثار العقد الموقوف بعد الإجازة الصحيحة، مثل: انتقال الملكية في البيع، واستحقاق الأجرة، ودفع المال في المضاربة، وغيرها من الآثار المتوقفة على الإجازة.

٢ - أن المجيز يطالب المباشر بالثمن بعد الإجازة إن كان التصرف بيعاً، ولا يطالب المشتري؛ لأن المباشر - وهو الفضولي - قد صار بالإجازة وكياًلاً.

٣ - إذا باع الفضولي ملك غيره ثم أجاز المالك البيع؛ يثبت البيع وجاز أن يتم بالثمن المنصوص عليه في العقد أو بثلث أقل من المذكور، سواء أعلم المالك أو لم يعلم، إلا أنه إذا قام الفضولي سابقاً والوكيل بعد الإجازة بالخط من الثمن يثبت للمالك الخيار.

وهو ما نصت عليه المادة ٤٨ من القانون الكويتي: "الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة".

---

(٧٤) انظر: بدائع الصنائع: ١٧٨/٤، وتبيين الحقائق: ١٠٣/٤، والبحر الرائق: ١٠٩/٦.

ونصت المادة ١٧٩: "العقد القابل للإبطال ينتج آثاره".

## الفرع الثاني - آثار الإجازة حال رفضها أو اختلالها:

يحق لمن له الإجازة أن يرد التصرفات الموقوفة؛ وذلك بأن يصدر من صاحب الحق ما يدل على عدم إجازته، ففي بيع الفضولي للعين يكون العقد موقوفاً على إجازة المالك - كما سبق - فإن لم يجر العقد لم يصح العقد، ولم يترتب أي أثر.

وقد ذكر الحنفية بعض الصور والحالات التي تأخذ حكم رفض الإجازة<sup>(٧٥)</sup>، نذكر منها:

- ١ - هلاك محل الإجازة قبل صدور الإجازة.
  - ٢ - هلاك من له حق الإجازة.
  - ٣ - فقد الفضولي؛ لأنه بالإجازة تترتب عليه حقوق العقد.
  - ٤ - فقد الطرف الثاني في العقد؛ لأنه بالإجازة تلزمه آثار العقد.
- ويمكننا إجمال ذلك فنقول: إذا فقد ركن من أركان الإجازة، فإن التصرف المتوقف على الإجازة يكون باطلاً، ولا أثر للإجازة بعده.
- كما ذكر الفقهاء أنه بعد رفض الإجازة ليس له أن يجيز بعد ذلك؛ لأنه بالرد أصبح التصرف السابق باطلاً، بمعنى أن محل الإجازة غير موجود أصلاً، والإجازة إنما تلحق محلاً قائماً<sup>(٧٦)</sup>.

وهو ما نصت عليه المادة ١٧٩: "العقد القابل للإبطال ينتج آثاره، مالم يقض بإبطاله، وإذا قضى بإبطاله اعتبر كأن لم يكن أصلاً".

---

(٧٥) انظر: بدائع الصنائع: ١٥١/٥، وفتح القدير: ٥٦/٧، والعناية في شرح الهداية: ٧/

٥٦، والبحر الرائق: ١٦٠/٦.

(٧٦) انظر: المراجع السابقة.

### الفرع الثالث - الرجوع عن الإجازة:

يقصد بالرجوع عن الإجازة: رفض الإجازة بعد أن تمت ممن يملك حق الإجازة، فإذا أجاز من له الإجازة التصرف فليس له أن يرجع عن الإجازة بعد ذلك، فمن سمع أن فضوليًّا باع ملكه، فأجاز ولم يعلم مقدار الثمن، فلمَّا علم ردَّ البيع، فالبيع قد لزم ولا عبرة لرده؛ لصيرورة البائع المباشر للبيع - وهو الفضولي هنا - كالوكيل المتصرف بالإذن<sup>(٧٧)</sup>.

وهو ما أخذ به القانون المدني الكويتي: "إجازة العقد القابل للإبطال ممن له الحق في طلب إبطاله - صريحة كانت أم ضمنية - تطهره من العيب الذي انصبت عليه، وتزيل حق طلب الإبطال بسببه".

---

(٧٧) انظر: تنقيح الفتاوى الحامدية: ٢/٢٨٦، وحاشية الدسوقي: ١٣/٤.

## المبحث الخامس

### التطبيق المعاصر على الصناديق والمحافظ والوكالة الاستثمارية

الأمثلة المعاصرة على التصرفات الموقوفة على الإجازة كثيرة ومتعددة، وبخاصة التصرفات التي تقوم بها الشركات والمؤسسات نيابة عن المستثمرين فيما لا إذن لهم بخصوصه.

وقد أحببت - في هذا المبحث - التطرق إلى الصناديق والمحافظ والوكالة الاستثمارية؛ وذلك لكثرة التصرفات عن الغير التي تصدر كل يوم، مما قد يعرضها إلى بعض الممارسات غير المتفق عليها مع صاحب الحق، إذ يتعرض في بعضها إلى خسارة، وهذا ما سنتناوله في الفرعين التاليين:

#### الفرع الأول - الصناديق والمحافظ الاستثمارية:

##### أولاً - تعريف الصناديق الاستثمارية:

يمكننا تعريفها بأنها: خدمة تقدمها المؤسسات المالية بهدف الإدارة الجماعية للمدخرات من القيم المنقولة، ويديرها محترفون ومتخصصون على درجة عالية من الخبرة العلمية والعملية<sup>(٧٨)</sup>.

- والوظيفة الأساسية لهذه الصناديق: هي شراء وبيع الأوراق المالية ذات الفرص الاستثمارية المناسبة لمشروعات قائمة بالفعل، فلا تقتصر صناديق الاستثمار على شراء أوراق مالية لشركة واحدة فقط، أو نوع واحد من الأوراق المالية، بل تقوم بالتنوع، فيتشكل الصندوق من أسهم شركات مختلفة النشاط والأغراض، وكذلك يتشكل من أسهم وسندات وسائر الأوراق المالية.

- كما يتولى إدارة صندوق الاستثمار مؤسسة مالية (شركة)، مثل البنوك

---

(٧٨) انظر: صناديق الاستثمار في مصر الأموال والإدارة (دراسة مقارنة)، أ. عمرو مصطفى أبو زيد، ٣٩.

والمصارف الإسلامية، وتوقع مع الصندوق عقد إدارة يتضمن شروطاً وضوابط مقابل أجر يتم تحديده.

- ويتكون الصندوق من وحدات استثمارية، وهي حصة في الصندوق تمثل حصة من رأسمال الصندوق<sup>(٧٩)</sup>.

## ثانياً - تعريف المحافظ الاستثمارية:

يمكننا تعريف المحفظة الاستثمارية بأنها: مجموع ما يملكه المستثمر من أصول وموجودات، شريطة أن يكون الهدف منها تنمية القيمة السوقية لها<sup>(٨٠)</sup>.

وللمحافظ مفهومين: أحدهما عام: ويقصد به ما يتم طرحه للجمهور من صيغ استثمارية، بحيث لا يتدخل العميل في أسلوب إدارتها إلا بالقدر الذي يملكه فيها، وهي بهذا المعنى تطابق معنى الصندوق الاستثماري، والآخر خاص: وهي المحافظ التي يتم تشكيلها بناء على طلب العميل، وحسب رغبته، بحيث يحدد العميل طبيعة نشاطها، ونسب توزيعاتها، أو أنه يفوض الشركة القائمة بعمل ما تراه مناسباً. وهي بهذا المعنى تختلف عن الصندوق الاستثماري<sup>(٨١)</sup>.

والمقصود من البحث هي المحافظ التي يتم حفظها لدى الشركات أو المؤسسات المالية، إلا أن إدارتها من قبل العميل، فهو الذي يأمر بالبيع والشراء، وهو من يقوم بتحديد الأسهم المطلوب شرائها.

## ثالثاً - الفرق بين الصناديق والمحفظة:

ويمكن تلخيص أبرز الفروق ما بين المحفظة الاستثمارية والصندوق الاستثماري بالتالي:

---

(٧٩) انظر: كتاب المعاملات المالية المعاصرة، أ.د. عبد العزيز القصار و د. عصام العنزي ود. علي الراشد: ٣٠٠، ط: جامعة الكويت، ٢٠١١م، بتصرف.

(٨٠) أساسيات الاستثمار العيني والمالي، د. ناظم الشمري، ود. طاهر البياتي، وأحمد زكريا صيام، ص ٢٦١.

(٨١) المصدر السابق، ص ٢٦٤.

١ - نوعية المستثمر المتعامل مع كل منهما، وإمكاناته المادية: حيث إن محافظ الأوراق المالية تُعدّ أسلوباً لإدارة أموال المستثمر الكبير الذي يسلم أمواله لإحدى شركات تكوين وإدارة محافظ الأوراق المالية لاستثمارها، بحيث تدار كل محفظة لكل عميل على حدة، بما يسمح بتكوين محفظة خاصة لكل عميل.

أما صناديق الاستثمار: فهي أسلوب لتجميع وإدارة مدخرات صغار المستثمرين الذين لا يستطيعون الإدارة: إما لضيق وقتهم، أو لعدم خبرتهم في التعامل، أو لقلّة مدخراتهم، حيث يقوم الصندوق بتجميع مدخراتهم وتوجيهها للاستثمار في سوق الأوراق المالية بمعرفته الخاصة<sup>(٨٢)</sup>.

٢ - أسلوب الإدارة: توجد طريقتان لإدارة محفظة الأوراق المالية، وهما:

أ - أن يتم الشراء والبيع لكل ورقة مالية بناء على أمر مباشر من العميل، بعد تقديم النصح والمشورة له من قبل الشركة.

ب - أو يتم الشراء والبيع بمعرفة الشركة بموجب تفويض من العميل.

أما صندوق الاستثمار، فإنه يدار من خلال مدير متخصص مستقل في الإدارة عن الجهة المالكة للصندوق، وذلك وفق شروط يتم الاتفاق عليها<sup>(٨٣)</sup>.

لما كانت المحفظة تتم لأجل استثمار العميل وفق ما يريده، فإن ذلك يؤثر على شخصية المحفظة الاعتبارية؛ إذ يُعدّ صاحبها هو المسؤول عنها مباشرة في البيع أو الشراء، سواء أتم ذلك بنفسه أو عن طريق وكيله، بينما في الصناديق الاستثمارية تكون لها شخصية اعتبارية، وإدارة خاصة بمعزل عن

---

(٨٢) الإطار القانوني لصناديق الاستثمار، د. عطية عبد الحليم صقر، ص ١٨٤، ١٨٥، الخدمات الاستثمارية في المصارف، د. يوسف الشبيلي، ١/ ٨٤، ط. دار ابن الجوزي، ٢٠٠٥م.

(٨٣) انظر: <http://www.sandroses.com/abbs/t104749> بتصرف.

أصحاب رءوس الأموال، ولا تأتمر بأمرهم؛ لأن القانون اعتبر أن الشكل القانوني للصندوق [شركة مساهمة].

#### رابعاً - إدارة الصناديق والمحافظة الاستثمارية:

الهدف من إنشاء الصناديق أو المحافظ الاستثمارية هو إدارة الفوائض المالية واستثمارها بما يحقق للعميل والشركة العوائد والأرباح، وعليه يجب مراعاة الضوابط التالية<sup>(٨٤)</sup>.

١ - الاعتماد على الرأسمال الموجود في الصندوق والمحفظة دون أن يلجأ إلى الاقتراض.

٢ - يجب أن يكون هناك جزء يحتوي على أسهم الشركات منخفضة المخاطر، بعد أن يحدد المستثمر مستوى المخاطر التي يستطيع أن يتحملها، على أن يحتوي على جزء من الأسهم ذات المخاطر العالية التي يكون العائد بها مرتفعاً، وذلك وفقاً لقدرة المستثمر على تحمل مثل هذه المخاطر.

٣ - يجب تحديد الفترة الزمنية للاستثمار مسبقاً، وأن يتم تحديد نوع الاستثمار من حيث المدة.

٤ - يجب تنفيذ أوامر العميل نفسه من بيع أو شراء، وذلك في المحافظ الخاصة التي يتم فيها التداول بواسطة العميل نفسه.

٥ - تحقيق مستوى ملائم من التنوع بين قطاعات الصناعة، فمن الخطأ تركيز الاستثمارات في أسهم شركة واحدة، حتى إن كان رأس المال المستثمر صغيراً، وهذا يتمثل في الحكمة القائلة: لا تضع ما تملكه من بيض في سلة واحدة، فكلما زاد تنوع قطاعات الصناعة التي تتضمنها المحفظة انخفضت المخاطر، فمثلاً: محفظة فيها أسهم ثلاث شركات مختلفة القطاعات تكون أقل مخاطر من محفظة فيها أسهم شركتين فقط.. وهكذا.

---

(٨٤) انظر: المرجع السابق.



## خامساً - الحكم الفقهي:

وصناديق الاستثمار أو المحافظ لا تخرجان في تكييفهما الفقهي عن: المضاربة؛ بحيث تكون الشركة هي المضارب (العامل)، والعميل رب المال، أو تكيّفان على أساس الوكالة، فتكون الشركة هي الوكيل في التصرف، والعميل هو الموكل للشركة لإدارة أمواله، كما يمكن تخريجها على الإجارة، بأن تأخذ الشركة أجرة على إدارة وحفظ أموال العميل<sup>(٨٥)</sup>.

بعد ذكر الضوابط التي يجب مراعاتها في إدارة الصناديق والمحافظ، والتطرق على عجلة إلى التكييف الفقهي، فإن المدير (الشركة) قد يقوم ببعض التصرفات غير المنصوص عليها، أو من غير موافقة أصحاب الوحدات في الصناديق أو العملاء في المحافظ الخاصة، وذلك كأن يقوم بشراء أسهم في غير نشاط الشركة؛ مثل أن يشتري أسهم بنوك لصندوق عقاري، أو يشتري أسهم شركة صناعات لصندوق زراعي، أو أن تقوم الشركة بشراء أسهم لأصحاب المحافظ الخاصة من غير أخذ الموافقة منهم، ومن غير أمر صادر عنهم. فهذه التصرفات تعد من قبيل الفضولي، وتتوقف صحتها على إجازة صاحب الحق.

كما ينظر إلى طبيعة هذا التصرف، فإن كان من صالح الصندوق أو المحفظة؛ وذلك كأن يبيع المدير بربح، فلا يتوقف نفاذ الصفقة على الإجازة؛ وذلك لأن الشارع منع نفاذ العقد من أجل مصلحة صاحب الحق، وتحقيق الربح في البيع أو الشراء فيه مصلحة واضحة للعميل؛ ولهذا يمكننا القول: بأن التصرف إذا كان من مصلحة العميل - كأن باع بربح أو أنقذه من خسارة - كان العقد صحيحاً ونافذاً، أما إذا عدمت المصلحة، فالعقد موقوف على إجازة المالك.

---

(٨٥) تطرقت باختصار للحكم الشرعي والتكييف الفقهي للصناديق والمحافظ، ومن أراد التفصيل فعليه بالمراجع التالية: كتاب المعاملات المالية المعاصرة: ٤١٦، ط: جامعة الكويت، ٢٠١١م، والإطار القانوني لصناديق الاستثمار، د. عطية عبد الحليم صقر: ١٨٤، ١٨٥، والخدمات الاستثمارية، د. يوسف الشبيلي: ٨٤/١.

وفي حال عدم إجازة صاحب الحق ذلك التصرف، فإن العقد المبرم من قبل المدير يكون باطلاً، لحق العميل، بمعنى أن الصفقة التي أبرمها لا تكون للعميل، ولكن لما تمت الصفقة من شراء للأسهم عن طريق سوق الأوراق المالية، فإنه لا يمكن الرجوع وإبطال العقد؛ وذلك لأن العقد قد تم، وعليه نقول: بأن العقد المبرم وغير المجاز يتحمله المدير من مضارب أو وكيل؛ وذلك من أجل تصحيح المعاملة التي تمت ولا رجوع فيها.

قال الكاساني: "التوكيل بالبيع إما أن يكون مطلقاً، وإما أن يكون مقيداً، فإن كان مقيداً يراعى فيه القيد بالإجماع، حتى إنه إذا خالف قيده لا ينفذ على الموكل، ولكن يتوقف على إجازته، إلا أن يكون خلافه إلى خير؛ لما مرَّ من أن الوكيل يتصرف بولاية مستفادة من قبل الموكل، فيلي من التصرف قدر ما ولاه، وإن كان الخلاف إلى خير فإنما نفذ؛ لأنه إن كان الخلاف صورة، فهو وفاق معنى؛ لأنه أمر به دلالة، فكان متصرفاً بتولية الموكل، فنفذ" (٨٦).

## الفرع الثاني - الوكالة الاستثمارية:

### أولاً - تعريف الوكالة الاستثمارية:

يقصد بالوكالة الاستثمارية: "تفويض غيره: مؤسسة أو فرداً باستثمار أمواله بغرض الربح لقاء أجر معين" (٨٧).

### ثانياً - الحكم الشرعي لتصرفات الوكيل:

أجمع الفقهاء على أن الوكيل أمين على الأموال التي تحت يده، فلا ضمان عليه فيما يهلك إلا بالتعدي أو التفريط؛ وذلك لأن الوكالة عقد مقصود للإرفاق والمعونة، وفي ضمان الوكيل مطلقاً إخراج لها عن مقصودها (٨٨).

(٨٦) انظر: البدائع: ٢٦/٦.

(٨٧) انظر: الاحتراف في المعاملات المالية، د. ياسر النشمي: ٥٤٧، ط: دار الضياء.

(٨٨) انظر: بدائع الصنائع: ٦ / ٣٤، ومواهب الجليل: ٥ / ٢١٢، ومغني المحتاج: ٣ / ٢٥٤، والمغني: ٥ / ٦٠.

ولما كان الوكيل أميناً وجب عليه أن يتصرف في الوكالة الاستثمارية بناءً على طبيعة العقد، ووفقاً للضوابط المنصوص أو المتعارف عليها. ويذكر الفقهاء أن التصرف في عقد الوكالة إما أن يكون مطلقاً أو مقيداً:

فالوكيل في الوكالة المطلقة له مطلق التصرف بما يحقق مصلحة الموكل، وفقاً لما جرت به العادة في موضوع التصرف<sup>(٨٩)</sup>.

أما إذا كانت الوكالة مقيدة بقيد مخصوص وجب على الوكيل أن يراعي فيها القيد، فإذا خالف الوكيل هذا القيد، فهو تصرف لا يلزم الموكل؛ ولكن يتوقف تصرفه على إجازة الوكيل؛ لأن الوكيل يتصرف بولاية مستفادة من قبل الموكل، فيلبي من التصرف قدر ما ولاه<sup>(٩٠)</sup>.

#### - ويتصور التعدي من قبل الوكيل في صورتين:

**الصورة الأولى:** إذا دخل الوكيل في استثمار لا يحقق العائد المتفق عليه، وذلك أن من الشروط التي ينص عليها في الوكالة الاستثمارية أن العائد المتوقع مثلاً ٥٪، فالوكيل بناء على هذا الشرط يحرص على الدخول في استثمار يحقق العائد المتفق عليه، فلا يدخل في استثمار يقل عائده المتوقع - بحسب دراسة الجدوى الاقتصادية - عن العائد المنصوص عليه، فإذا قام المدير بالمخاطرة ودخل في استثمار لا يحقق العائد المنصوص عليه، فهنا يكون هذا التصرف غير نافذ، ويتوقف على إجازة الوكيل.

**الصورة الثانية:** كما يتحقق التقصير بالدخول في مشروعات استثمارية غير منصوص عليها، ومخالفة لغرض الوكالة؛ وذلك بأن تكون الوكالة في الاستثمار العقاري، فيقوم المدير بالاستثمار في الأسهم، وعليه يتوقف نفاذ هذا الاستثمار على إجازة الوكيل، فإن أجاز نفذ، وإن لم يجز لم يبطل التصرف في

---

(٨٩) انظر: بدائع الصنائع: ٦ / ٢٧، وشرح مختصر خليل للخرشي: ٦ / ٧١، ومغني المحتاج: ٣ / ٢٤٣، والمغني: ٥ / ٧٦.

(٩٠) بدائع الصنائع: ٦ / ٢٧، وانظر: شرح مختصر خليل للخرشي: ٦ / ٧٣، ٧٤، ومغني المحتاج: ٣ / ٢٥٣، والمغني: ٥ / ٧٦.

حق العميل، فإن استطاع الوكيل التخلص مما قام به فعل، وإلا كان التصرف للوكيل له غرمه وعليه غنمه.

إلا أن جمهور الفقهاء استثنوا أمرين من وجوب التزام الوكيل بقيود الموكل:

الأمر الأول: أن يكون تقييد الموكل مخالفاً للشرع، أو لمقتضى العقد.

الأمر الثاني: أن تكون مخالفته لقيود الموكل إلى خير يعود على الموكل؛ لأنه إن كان خلافاً صورة، فهو وفاق معنى؛ لأنه أمر به دلالة، فكان متصرفاً بتولية الموكل فنفذ<sup>(٩١)</sup>.

---

(٩١) بدائع الصنائع: ٦ / ٢٧، وانظر: تبیین الحقائق: ٤ / ٢٦٣، وشرح مختصر خليل للخرشي: ٦ / ٧٥، ومغني المحتاج: ٣ / ٢٥١، والمغني: ٥ / ٧٦ - ٧٩.

## الخاتمة

أحمد الله سبحانه وتعالى كما ينبغي لجلال وجهه الكريم، وعظيم سلطانه،  
أحمده أن يسر لي كتابة البحث والانتهاه من إعداد، وقد توصلت فيه للنتائج  
التالية:

١ - الإجازة هي: تصرف شرعي يلحق العقد يقتضي إبقاءه، ويوجب نفاذه،  
وعليه يترتب أثره الشرعي.

٢ - للإجازة أركان: المجاز تصرفه، المجيز، المجاز، الصيغة، إما صراحة أو  
ضمناء، كما أن لها شروطاً هي: قيام العاقدین وقت صدور التصرف  
ووقت الإجازة، ووجود المجيز وكونه أهلاً لمباشرة التصرف، وقيام محل  
العقد إلى الإجازة، وأن يكون محل التصرف جائزاً شرعاً، وقيام الثمن.

٣ - لا تلحق الإجازة العقود الباطلة، وإنما محلها العقود الصحيحة التي تعلق  
بها حق للغير، مثل بيع الفضولي، وعقد الوكالة إذا خالف الوكيل شرط  
العقد، وتصرف الراهن بالعين المرهونة، والتصرف بالحصّة الشائعة من  
غير إذن الشريك، وتصرف المدين بكل ماله، وتصرف المريض مرض  
الموت بأكثر من الثلث، والعقود التي أبرمها الصغير.

٤ - إذا تمت إجازة العقد فقد ترتبت عليه آثار العقد الصحيح النافذ، وليس  
للمجيز الرجوع عن إجازته، وإذا لم يجز العقد فإنه يكون باطلاً.

٥ - من التطبيقات المعاصرة على الإجازة: ما يحصل في الصناديق  
الاستثمارية والمحافظ الاستثمارية والوكالة الاستثمارية، فالمدیر - سواء  
أكان مضارباً أم وكيلاً عن المستثمرين - فإن تصرفه إذا كان من  
مصلحة العميل؛ كأن باع بربح أو أنقذه من خسارة يكون العقد صحيحاً  
ونافذاً، أما إذا عدمت المصلحة، فإن العقد يكون موقوفاً على إجازة  
المالك.

هذه أهم النتائج التي توصلت إليها، والحمد لله رب العالمين، وصل اللهم  
على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين.

## المصادر والمراجع

- ١ - الاحتراف في المعاملات المالية، د. ياسر النشمي: ٥٤٧، ط: دار الضياء.
- ٢ - أساسيات الاستثمار العيني والمالي، أ. د. ناظم الشمري، ود. طاهر البياتي، وأحمد زكريا صيام، شركة المكتبات الكويتية.
- ٣ - أسنى المطالب شرح روض الطالب، لأبي يحيى زكريا الأنصاري (٩٢٦هـ)، ط. دار الكتاب الإسلامي - القاهرة.
- ٤ - الإطار القانوني لصناديق الاستثمار، آمال أحمد عبد السلام، بحث مقدم لندوة صناديق الاستثمار في مصر.. الواقع والمستقبل، المنعقدة في ٢٢ من مارس ١٩٩٧م.
- ٥ - الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، لعلاء الدين أبي الحسن بن سليمان المرداوي (٨٨٥هـ)، ط. دار إحياء التراث العربي - بيروت.
- ٦ - انظر: الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، د. أحمد فراج حسين، ط: دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٩م.
- ٧ - البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير بابن نجيم (٩٧٠هـ)، ط. دار الكتاب الإسلامي - القاهرة، الطبعة الثانية.
- ٨ - بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني (٥٨٧هـ)، ط. دار الكتب العلمية - بيروت، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
- ٩ - التاج والإكليل لمختصر خليل، لأبي عبد الله محمد بن يوسف العبدري، الشهير بالمواق (٨٩٧هـ)، ط. دار الكتب العلمية - بيروت.
- ١٠ - تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي (٧٤٣هـ)، ط. دار الكتاب الإسلامي - القاهرة، الطبعة الثانية.

- ١١- تحفة المحتاج بشرح المنهاج، لشهاب الدين أحمد بن محمد بن حجر الهيثمي المكي (٩٧٤هـ)، ط. دار إحياء التراث العربي - بيروت.
- ١٢- تنقيح الفتاوى الحامدية، لابن عابدين، ط: دار المعرفة.
- ١٣- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، لشمس الدين محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي (١٢٣٠هـ)، ط. دار إحياء الكتب العربية - القاهرة.
- ١٤- حاشيتا قليوبي وعميرة على شرح المحلي على المنهاج، لشهاب الدين القليوبي (١٠٧٠هـ)، والشيخ عميرة (٩٥٧هـ)، ط. دار إحياء الكتب العربية - القاهرة، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.
- ١٥- الخدمات الاستثمارية في المصارف، د. يوسف الشبيلي، ط. دار ابن الجوزي، ٢٠٠٥م.
- ١٦- درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، علي حيدر، ط. دار الجيل.
- ١٧- دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، المعروف بشرح منتهى الإرادات، لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي (١٠٥١هـ)، دار عالم الكتب، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.
- ١٨- رد المحتار على الدر المختار في شرح تنوير الأبصار، المعروف بـ(حاشية ابن عابدين)، لمحمد أمين بن عمر، المشهور بابن عابدين (١٢٥٢هـ)، ط. دار الكتب العلمية - بيروت، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.
- ١٩- سنن ابن ماجه، محمد بن يزيد القزويني (٢٧٥هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر - بيروت.
- ٢٠- سنن أبي داود، سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي (٢٧٥هـ)، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الفكر - بيروت.
- ٢١- سنن الترمذي، محمد بن عيسى الترمذي السلمي (٢٩٧هـ)، تحقيق: أحمد شاکر وآخرون، دار إحياء التراث - بيروت.
- ٢٢- شرح مختصر خليل، لمحمد بن عبد الله الخرشي (١١٠١هـ)، ط. دار الفكر - بيروت.

- ٢٣- صحيح البخاري، لمحمد بن إسماعيل البخاري (٢٥٦هـ)، ترقيم: محمد فؤاد عبد الباقي، ط: دار ابن كثير- بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤٠٧هـ- ١٩٨٧م.
- ٢٤- صحيح مسلم، لمسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (٢٦١هـ)، دار إحياء التراث - بيروت.
- ٢٥- ضوابط العقود دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي وموازنة بالقانون الوضعي، د. عبد الحميد البعلي: ٣٠٧، ط: مكتبة وهبة - القاهرة.
- ٢٦- العناية على الهداية، لمحمد بن محمود البابرتي (٧٨٦هـ)، ط. دار الفكر - بيروت.
- ٢٧- الفتاوى الهندية، لجنة علماء برئاسة نظام الدين بلخي، ط. دار الفكر - بيروت، ١٤١١هـ- ١٩٩١م.
- ٢٨- فتح القدير، لكمال الدين محمد بن عبد الواحد الإسكندري السيواسي، المعروف بابن الهمام (٨٦١هـ)، ط. دار الفكر - بيروت.
- ٢٩- الفقه الإسلامي، محمد سلام مذكور، ط: مكتبة عبد الله وهبة.
- ٣٠- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، لأحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النفراوي المالكي (١١٢٥هـ)، ط. دار الفكر - بيروت، ١٤١٥هـ- ١٩٩٥م.
- ٣١- كتاب المعاملات المالية المعاصرة، مجموعة من الدكاترة، ط: جامعة الكويت ٢٠١١م.
- ٣٢- كشف القناع عن متن الإقناع، لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي (١٠٥١هـ)، ط. دار الفكر - بيروت، الطبعة الرابعة، ١٤٠٢هـ- ١٩٨٢م.
- ٣٣- لسان العرب، لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري (٧١١هـ)، ط. دار الفكر- بيروت، الطبعة الأولى: ١٤١٠هـ- ١٩٩٠م.
- ٣٤- المبسوط، لشمس الأئمة أبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل



- السَّرْحُسي (٤٨٣هـ)، ط. دار المعرفة، بيروت، الطبعة الثالثة، ١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م.
- ٣٥- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، عبد الرحمن بن الشيخ محمد بن سليمان، المعروف بداماد أفندي زاده، ط: دار إحياء التراث العربي.
- ٣٦- المجموع، شرح المذهب، لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي (٦٧٦هـ)، ط. المطبعة المنيرية - القاهرة.
- ٣٧- المدخل إلى فقه المعاملات المالية، أ. د. محمد عثمان شبير، ط: دار النفائس، ٢٠٠٤م.
- ٣٨- المدونة، للإمام مالك بن أنس الأصبحي (١٧٩هـ)، ط. دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.
- ٣٩- مسند الإمام أحمد، لأحمد بن حنبل الشيباني (٢٤١هـ)، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ١٤١٢هـ، ١٩٩١م.
- ٤٠- مصادر الحق في الفقه الإسلامي.. دراسة مقارنة بالفقه الغربي الحديث، أ.د. عبد الرزاق السنهوري، ط: دار النهضة العربية.
- ٤١- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، لأحمد بن محمد بن علي الفيومي (٧٧٠هـ)، ط. المكتبة العلمية.
- ٤٢- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، محمد بن أحمد الشربيني الخطيب، ط. دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.
- ٤٣- المغني، لموفق الدين عبد الله بن أحمد، المعروف بابن قدامة (٦٢٠هـ)، ط. دار إحياء التراث العربي - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.
- ٤٤- مواهب الجليل شرح مختصر خليل، محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرعيني، المعروف بالخطاب، ط. دار الفكر - بيروت، ١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م.

٤٥ - الموسوعة الفقهية الكويتية، تأليف مجموعة من العلماء، وزارة الأوقاف الكويتية.

٤٦ - موقع إلكتروني: <http://www.sandroses.com/abbs/t104749>.

٤٧ - نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية، لجمال الدين الزيلعي، ط. دار الحديث.

٤٨ - النظرية العامة للالتزامات، د. منذر الفضل: ٣٥، ط. مكتبة دار الثقافة.

٤٩ - الوسيط في شرح القانون المدني، د. عبد الرزاق السنهوري، ١/٥١٦، ط: دار إحياء التراث العربي.